

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Fachpresse: ja

Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO

Rechtsquelle/n:

VwGO § 99 Abs. 1 Satz 1 und 2, Abs. 2

Titelzeile:

Teilweise rechtswidrige Sperrerklärung zu Vorgängen betreffend die Europäische Patentreform

Stichworte:

Abteilungsleiter; allgemeinkundige Informationen; auswärtige Belange; Beurteilungsprärogative; diplomatisches Vertrauensverhältnis; Einheitliches Patentgericht; Einschätzungsprärogative; Entscheidungserheblichkeit; Europäische Patentreform; Informationsfreiheitsgesetz; Minister; Nachteil für das Wohl des Bundes; Ratifikation; Richterrekutierung; Sachaufklärungspflicht; Sperrklärung; Zwischenverfahren.

Leitsatz:

Eine Sperrklärung kann von einem Abteilungsleiter des Ministeriums "im Auftrag" unterzeichnet werden.

Beschluss des Fachsenats vom 13. November 2020 - BVerwG 20 F 5.20

I. VG Berlin vom 9. April 2020
Az: VG 2 K 73.18





Bundesverwaltungsgericht

BESCHLUSS

BVerwG 20 F 5.20
VG 2 K 73.18

In der Verwaltungsstreitsache

hat der Fachsenat des Bundesverwaltungsgerichts
für Entscheidungen nach § 99 VwGO
am 13. November 2020
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Häußler
und die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Dr. Eppelt und Dr. Henke

beschlossen:

Die Sperrerklärung der Beklagten vom 24. Januar 2020 ist rechtswidrig, soweit sie sich auf folgende Schwärzungen bezieht:

- erster Absatz ab dem zweiten Satz auf Seite 10 des Schreibens vom 30. Juli 2015 im Vorgang 31 924/2015 und
- Seite 12 von "a) Richterrekutierung: ..." bis "Seite 13 zweiter Absatz sowie Seite 13 letzter Absatz bis Seite 14 erster Absatz stattgefunden" im Protokoll vom 5. Mai 2014 im Vorgang 31 336/2014.

Im Übrigen wird der Antrag des Klägers abgelehnt.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger begehrt in dem diesem Zwischenverfahren zugrunde liegenden Hauptsacheverfahren vollständigen Zugang nach dem Informationsfreiheitsgesetz zu vier Vorgängen der Beklagten betreffend die Europäische Patentreform (31 336/2014, 31 723/2014, 31 924/2015 und 31 355/2016).
- 2 Er ist Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz und stellt auf einer Internetseite Informationen zur europäischen Patentreform bereit. Auf seine Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 13. Februar 2020 (2 BvR 739/17) das Gesetz zu dem Übereinkommen vom 19. Februar 2013 über ein Einheitliches Patentgericht, mit dem die Voraussetzungen für die Ratifikation des Übereinkommens durch die Bundesrepublik Deutschland geschaffen werden sollten, für nichtig erklärt.
- 3 Die Beklagte hat im Hauptsacheverfahren die vier Vorgänge mit teilweisen Schwärzungen vorgelegt. Sie hat eine zunächst fehlende Anlage zum Vorgang 31 355/2016 nachgereicht und einen geschwärzten Teil des Vorgangs 31 924/2015 offengelegt; insoweit haben die Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt. Das Verwaltungsgericht hat der Beklagten mit einem zu den weiteren Schwärzungen erlassenen Beweisbeschluss vom 27. November 2019 aufgegeben, die Originaldokumente ungeschwärzt vorzulegen.

- 4 Daraufhin hat die Beklagte unter dem 24. Januar 2020 eine Sperrerklärung gemäß § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO abgegeben, weil eine Offenlegung der geschwärzten Passagen dem Wohl des Bundes Nachteile bereiten würde.
- 5 Auf den sinngemäßen Antrag des Klägers, die Rechtswidrigkeit der Sperrerklärung festzustellen, hat das Verwaltungsgericht das Verfahren mit Beschluss vom 9. April 2020 unter Erläuterung der Entscheidungserheblichkeit der geschwärzten Aktenbestandteile an den Fachsenat des Bundesverwaltungsgerichts zur Durchführung eines Zwischenverfahrens nach § 99 Abs. 2 VwGO abgegeben.

II

- 6 Der Antrag hat teilweise Erfolg.
- 7 1. Er ist zulässig. Das Verwaltungsgericht hat die Entscheidungserheblichkeit der begehrten Auskünfte für das Hauptsacheverfahren ordnungsgemäß bejaht.
- 8 a) Aus der durch § 99 VwGO vorgegebenen Aufgabenverteilung zwischen dem Fachgericht und dem Hauptsachegericht folgt, dass zunächst das zur Sachentscheidung berufene Gericht zu prüfen und förmlich darüber zu befinden hat, ob und welche Informationen aus den Akten für eine Sachentscheidung erforderlich sind, bevor die oberste Aufsichtsbehörde nach § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO über die Freigabe oder Verweigerung der in Rede stehenden Aktenteile befindet. Hat das Gericht der Hauptsache die Entscheidungserheblichkeit in einem Beschluss geprüft und bejaht, ist der Fachsenat grundsätzlich an dessen Rechtsauffassung gebunden. Eine andere Beurteilung durch den Fachsenat kommt nur in Betracht, wenn die Rechtsauffassung des Gerichts der Hauptsache offensichtlich fehlerhaft ist oder wenn es seiner Verpflichtung nicht genügt, die ihm nach dem Amtsermittlungsgrundsatz zur Verfügung stehenden Mittel zur Aufklärung des Sachverhalts zu erschöpfen, um auf dieser Grundlage über die Erforderlichkeit der Aktenvorlage zu entscheiden (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. Januar 2016 - 20 F 2.15 - NVwZ 2016, 467 Rn. 4 m.w.N.).

- 9 Ist ein Anspruch auf Informationszugang - wie hier in Gestalt der Akteneinsicht - Streitgegenstand des Verfahrens vor dem Gericht der Hauptsache, folgt daraus nicht zwingend, dass es für eine Sachentscheidung der Einsicht in die zurückgehaltenen Akten bedarf. Ob es zur Beurteilung des Geheimhaltungsbedarfs als Erkenntnishilfe der streitigen Akten bedarf, kann neben dem Zuschnitt der Geheimhaltungsgründe davon abhängen, ob der Akteninhalt seinem Gegenstand nach unstreitig ist und auf dieser Grundlage über die fachgesetzlichen Geheimhaltungsgründe entschieden werden kann (vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. Januar 2016 - 20 F 2.15 - NVwZ 2016, 467 Rn. 5 m.w.N.). Auch wenn das Gericht der Hauptsache in einem Beweisbeschluss in ausreichender Weise die Entscheidungserheblichkeit der angeforderten Unterlagen verlautbart hat, kann es verpflichtet sein, die Entscheidungserheblichkeit nach Abgabe der Sperrerklärung erneut zu prüfen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. Januar 2016 - 20 F 2.15 - NVwZ 2016, 467 Rn. 6 m.w.N.).
- 10 b) Nach Maßgabe dessen hat das Verwaltungsgericht zunächst mit Beweisbeschluss vom 27. November 2019 die Entscheidungserheblichkeit der geschwärzten Textstellen förmlich verlautbart. Nach Abgabe der Sperrerklärung hat es die Entscheidungserheblichkeit unter Berücksichtigung des ergänzenden Schreibens der Beklagten vom 2. April 2020 erneut geprüft und in seinem Vorlagebeschluss vom 9. April 2020 nachvollziehbar erläutert, dass es für die Entscheidung des Rechtsstreits der Klärung des zwischen den Beteiligten streitigen Inhalts der geschwärzten Passagen bedarf. Eine Fehlerhaftigkeit seiner Rechtsauffassung drängt sich nicht auf. Das Verwaltungsgericht hat auch seiner Sachaufklärungspflicht genügt. Wegen der von der Beklagten mit Schreiben vom 2. April 2020 verweigerten Aussagegenehmigung hat es den streitigen Inhalt der geschwärzten Aktenbestandteile nicht durch die zunächst erwogene Zeugenvernehmung klären können.
- 11 2. Der Antrag ist teilweise begründet.
- 12 Nach § 99 Abs. 1 Satz 1 VwGO sind Behörden zur Vorlage von Urkunden oder Akten und Auskünften verpflichtet. Die zuständige oberste Aufsichtsbehörde kann die Vorlage nur verweigern, wenn das Bekanntwerden des Inhalts dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde oder

wenn die Vorgänge nach einem Gesetz oder ihrem Wesen nach geheim gehalten werden müssen (§ 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO).

- 13 a) Zwar ist die Sperrerklärung formell rechtmäßig.
- 14 Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz war als oberste Aufsichtsbehörde gemäß § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO für die Sperrerklärung zuständig. Dies gilt ungeachtet dessen, dass im Hauptsacheverfahren die Vorlage von Akten aus seinem Geschäftsbereich begehrt wird (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. August 1964 - 6 B 15.62 - BVerwGE 19, 179 <183>).
- 15 Dabei unterliegt es entgegen der Auffassung des Klägers keinen Bedenken, dass die Sperrerklärung von einem Abteilungsleiter des Ministeriums unterzeichnet wurde. Selbst unter Berücksichtigung eines etwaigen Interessenkonflikts ist es nicht geboten, dass stets der Minister persönlich oder sein Vertreter die Sperrerklärung abgibt. Sie kann auch durch den Prozesssachbearbeiter oder einen anderen Referenten des Ministeriums erfolgen (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 19. August 1964 - 6 B 15.62 - BVerwGE 19, 179 <183 f.> und vom 1. Februar 1996 - 1 B 37.95 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 24), ebenso durch einen Abteilungsleiter. Der Zweck der besonderen Zuständigkeitsregelung in § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO, Missbräuche bei der Geheimhaltung von Akten nach Möglichkeit auszuschalten und der Erklärung eine besondere Autorität zu verleihen, ist bereits durch den Rang der Behörde gewährleistet, für die der Minister als deren Leiter eine besondere politische Verantwortung trägt. Ferner wird einem Missbrauch durch das in § 99 Abs. 2 Satz 1 VwGO vorgesehene gerichtliche Nachprüfungsrecht begegnet (vgl. BVerwG, Beschluss vom 1. Februar 1996 - 1 B 37.95 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 24).
- 16 b) Jedoch ist die Sperrerklärung in materieller Hinsicht rechtswidrig, soweit sie sich auf die im Entscheidungsausspruch genannten Aktenbestandteile bezieht. Insoweit liegt der geltend gemachte Weigerungsgrund eines Nachteils für das Wohl des Bundes nicht vor. Im Übrigen ist die Sperrerklärung rechtmäßig.
- 17 aa) Ein Nachteil für das Wohl des Bundes kann gegeben sein, wenn und soweit mit der Bekanntgabe des Akteninhalts eine Beeinträchtigung der auswärtigen

Beziehungen des Bundes verbunden wäre. Bezweckt wird damit zum einen der Schutz der auswärtigen Belange der Bundesrepublik Deutschland; zum anderen sollen die Beziehungen zu anderen Staaten von Belastungen verschont und insbesondere das diplomatische Vertrauensverhältnis gewahrt bleiben (vgl. BVerwG, Beschluss vom 4. März 2015 - 20 F 14.13 - juris Rn. 7 m.w.N.).

- 18 Das Schutzgut der auswärtigen Belange der Bundesrepublik Deutschland umfasst die Wahrung der eigenen außenpolitischen Interessen bei Verhandlungen mit anderen Staaten. Dies setzt voraus, dass ungeachtet der - gegebenenfalls auf höchster politischer Ebene - offen ausgesprochenen allgemeinen Vorgaben die Verhandlungspositionen im Einzelnen nebst der Einschätzung der Positionen der Gegenseite und die Verhandlungsoptionen im Hinblick auf mögliche Kompromisse im Prozess des wechselseitigen Gebens und Nehmens nicht ohne Rücksicht auf den Gang und den Stand der Verhandlungen offengelegt werden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 14. Juni 2012 - 20 F 10.11 - juris Rn. 12). Der Schutz des diplomatischen Vertrauensverhältnisses gebietet im Allgemeinen, dass der Verlauf von nicht-öffentlichen Verhandlungen und die dort vertretenen Standpunkte nicht einseitig, sondern nur einvernehmlich offenbart werden (BVerwG, Beschluss vom 14. Juni 2012 - 20 F 10.11 - juris Rn. 13). Ein Nachteil für das Wohl des Bundes kann bereits vorliegen, wenn auch nur unter einer der beiden genannten Schutzrichtungen die auswärtigen Beziehungen des Bundes beeinträchtigt werden.
- 19 Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO kommt eine Verweigerung der Aktenvorlage noch nicht bei der bloßen Möglichkeit eines Nachteils für das Wohl des Bundes in Betracht, sondern nur, wenn das Bekanntwerden des Akteninhalts einen solchen Nachteil (tatsächlich) bereiten würde, wenn also dafür eine bestimmte Wahrscheinlichkeit besteht (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. April 2010 - 20 F 13.09 - BVerwGE 136, 345 Rn. 12).
- 20 Ob hiernach die Geheimhaltung der Akten geboten ist, unterliegt im Hinblick auf mögliche außenpolitische Folgen einer Beurteilungs- und Einschätzungsprärogative der Bundesregierung (vgl. BVerwG, Beschluss vom 3. Januar 2020 - 20 F 13.17 - juris Rn. 40 m.w.N.). Für die Regelung der auswärtigen Beziehun-

gen räumt das Grundgesetz der Bundesregierung einen grundsätzlich weit bemessenen Gestaltungsspielraum ein (BVerfG, Urteil vom 7. Mai 2008 - 2 BvE 1/03 - BVerfGE 121, 135 <158>). Demgemäß ist auch die Prognose, ob eine Offenlegung bestimmter Dokumente eine Beeinträchtigung der auswärtigen Beziehungen erwarten lässt, verwaltungsgerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Oktober 2009 - 7 C 22.08 - Buchholz 400 IFG Nr. 1 Rn. 20). Das gilt auch im Zwischenverfahren vor dem Fachsenat (BVerwG, Beschluss vom 3. Januar 2020 - 20 F 13.17 - juris Rn. 40).

- 21 Dies entbindet die oberste Aufsichtsbehörde allerdings nicht davon, in der Sperrerklärung die konkret befürchteten Nachteile - so wie es unter Wahrung des in Anspruch genommenen Geheimnisschutzes möglich ist - nachvollziehbar und verständlich darzulegen, um unter Berücksichtigung rechtsstaatlicher Belange ein bestimmtes Maß an gerichtlicher Kontrolle und damit eine Gewährung effektiven Rechtsschutzes zu ermöglichen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. April 2010 - 20 F 13.09 - BVerwGE 136, 345 Rn. 20 f.). Bei abgeschlossenen Vorgängen der Zeitgeschichte ist dabei auch die seit den Vorgängen verstrichene Zeit in den Blick zu nehmen. Demgegenüber kann bei Vorgängen der jüngeren Vergangenheit, erst recht bei Vorgängen, die in die Gegenwart hineinreichen oder offensichtliche Bezüge zu einem aktuellen Geschehen aufweisen, ein Nachteil für das Wohl des Bundes schon aufgrund der zeitlichen Nähe und damit aus den anzunehmenden Auswirkungen auf die gegenwärtigen Verhältnisse auf der Hand liegen, ohne dass es weiterer Erläuterungen bedarf (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. April 2010 - 20 F 13.09 - BVerwGE 136, 345 Rn. 20 f.).
- 22 bb) Der Senat hat anhand dieser Maßstäbe durch Einsicht in die vollständigen und ungeschwärzten Vorgänge, soweit sie Gegenstand des vorliegenden Zwischenverfahrens sind, überprüft, ob der in der Sperrerklärung bezeichnete Weigerungsgrund eines Nachteils für das Wohl des Bundes im Hinblick auf die jeweiligen Schwärzungen vorliegt.
- 23 (1) Bei dem im Vorgang 31 924/2015 geschwärzten Teil des ersten Absatzes ab dem zweiten Satz auf Seite 10 des Schreibens vom 30. Juli 2015 ist dies nicht der Fall. Dort wird lediglich der Inhalt von Art. 69 Abs. 1 des im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlichten Übereinkommens über ein Einheitliches

Patentgericht (EPGÜ) vom 19. Februar 2013 (ABl. EU C 175/1) wiedergegeben und der allgemeine Sinn und Zweck dieser Vorschrift erläutert.

- 24 (2) Auch hinsichtlich der geschwärzten Passage auf Seite 12 von "a) Richterrekutierung: ..." bis Seite 13 zweiter Absatz sowie Seite 13 letzter Absatz bis Seite 14 erster Absatz im Protokoll vom 5. Mai 2014 im Vorgang 31 336/2014 steht nicht zu befürchten, dass eine Offenlegung die auswärtigen Beziehungen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigt. Die genannten Teile der Passage enthalten allgemeinkundige Informationen, die sich auf der Grundlage der Angaben der Sperrerklärung zum Inhalt der Passage ohne Weiteres im Internet recherchieren lassen. Die Sperrerklärung führt an, dass die Passage das zur Rekrutierung der Richter des künftigen Einheitlichen Patentgerichts durchgeführte Vorauswahlverfahren betrifft. Über den Umfang des Vorauswahlverfahrens, die Eignungskriterien, sein Ergebnis und die weiteren Schritte hat das Europäische Patentamt seit Dezember 2015 Informationen online gestellt (www.epo.org/law-practice/legal-texts/official-journal/2015/etc/se5/p42_de.html). Dass Prof. Bornkamm Mitglied im Beratenden Ausschuss zur Vorbereitung der Ernennung der Richter des Einheitlichen europäischen Patentgerichts ist, lässt sich zudem der auf der Seite der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg über ihn veröffentlichten "Biographischen Notiz" (www.jura.uni-freiburg.de/de/institute/honorarprofessorinnen-und-honorarprofessoren/Bornkamm) entnehmen. Hinsichtlich der in der genannten Passage enthaltenen Informationen bestehen die geltend gemachten Geheimhaltungsgründe der im Tenor genannten Passagen daher nicht. Dies gilt auch für die sich hieraus ergebende sachliche Information über den Zweck des Vorauswahlverfahrens.
- 25 (3) Hinsichtlich aller weiteren geschwärzten Aktenbestandteile ist demgegenüber die Prognose der Beklagten, dass eine Offenlegung die auswärtigen Beziehungen des Bundes beeinträchtigen würde, rechtlich nicht zu beanstanden. Die in der Antragsbegründung jeweils bezogen auf die einzelnen Schwärzungen erhobenen Rügen von Darlegungsmängeln greifen in keinem Fall durch. Die Notwendigkeit, die Geheimhaltungsbedürftigkeit von geschwärzten Inhalten so zu begründen, dass die Begründung der Geheimhaltung nicht den Geheimhaltungszweck unterläuft, setzt der Möglichkeit einer detaillierten Erläuterung Grenzen. Die Einsichtnahme in die ungeschwärzten Akten hat ergeben, dass der

Inhalt der geschwärzten Passagen ausnahmslos korrekt wiedergegeben worden ist. Im Lichte des vollständigen Textes sind die Erläuterungen der Sperrklärung zu den Geheimhaltungsgründen schlüssig und widerspruchsfrei. Hiernach ist die Prognose einer Gefährdung deutscher Interessen - mit der Ausnahme der im Tenor genannten Teilschwärzungen - nachvollziehbar.

- 26 Ebenso wenig greift der - zu den einzelnen Schwärzungen in der Antragsbegründung jeweils wiederholte - Einwand des Klägers durch, Gefährdungen der Verhandlungsposition Deutschlands seien durch den Abschluss der Verhandlungen über das Sekundärrecht zum Einheitlichen Patentgericht ausgeschlossen oder unwahrscheinlich. Der Kläger stellt insoweit seine Einschätzung der Einschätzung der gegenteiligen Beklagten gegenüber. Damit legt er eine Überschreitung des Einschätzungsspielraums der Beklagten aber nicht dar. Dass deren Einschätzung plausibel ist, ergibt sich bereits daraus, dass wegen des Erfolges der Verfassungsbeschwerde des Klägers (BVerfG, Beschluss vom 13. Februar 2020 - 2 BvR 739/17 -) Deutschland das Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht noch nicht ratifiziert hat. Damit ist bis zu einem Inkrafttreten des Abkommens Raum für Nachverhandlungen zu Änderungen der Arbeiten des "Vorbereitenden Ausschusses, auch soweit dieser die Arbeiten bereits abgeschlossen hat (vgl. BVerfG, Beschluss vom 13. Februar 2020 - 2 BvR 739/17 - juris Rn. 32).
- 27 (a) In der im Vorgang 31 336/2014 geschwärzten weiteren Passage des dritten bis fünften Absatzes auf Seite 13 finden sich dagegen Bewertungen und Folgerungen aus dem Ergebnis des Vorauswahlverfahrens aus deutscher Sicht, hinsichtlich derer die Einschätzung, dass eine Offenlegung die Erreichung der Ziele der Bundesregierung gefährden und das Verhältnis zu den das Einheitliche Patentgericht tragenden Mitgliedschaften gefährden würde, nachvollziehbar ist.
- 28 (b) Vom Einschätzungsspielraum der Beklagten gedeckt ist auch ihre Annahme, eine Bekanntgabe der weiteren geschwärzten Passagen in dem Schreiben vom 30. Juli 2015 im Vorgang 31 924/2015 werde die auswärtigen Beziehungen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigen.

- 29 Die geschwärzten Inhalte sind in der Sperrerklärung jeweils zutreffend abstrakt zusammengefasst worden:
- 30 Im geschwärzten Teil des letzten Absatzes auf Seite 1 des Schreibens werden die Verhandlungslinie Deutschlands, das gemeinsame strategische Vorgehen mit einem weiteren Mitgliedstaat und das erzielte Verhandlungsergebnis zur Höhe der Patentgebühren und zum Verteilungsschlüssel dargelegt.
- 31 Die beiden geschwärzten Passagen auf Seite 2 verhalten sich zur taktischen Positionierung Deutschlands bei den Verhandlungen über die Kosten für die Verwaltung des EU-Einheitspatents und zur Haltung des Europäischen Patentamts.
- 32 Die geschwärzten Ausführungen im ersten Absatz auf Seite 4 enthalten Mutmaßungen dazu, ob die Verfahrensordnung ohne Änderungen angenommen werden wird. Dabei werden die Gründe erläutert, welche die Durchsetzung der deutschen Verhandlungsposition zu bestimmten Bestimmungen ermöglichten.
- 33 Im geschwärzten Teil des dritten Absatzes auf Seite 4 wird der Entwurf zur Regelung der Verfahrenssprache aus deutscher Sicht bewertet und es werden die diesbezüglichen, teilweise voneinander abweichenden Verhandlungspositionen einzelner Mitgliedstaaten kommentiert. Ferner wird das bilaterale Verhältnis zu einem Mitgliedstaat beschrieben.
- 34 Der geschwärzte erste Absatz auf Seite 6 gibt die gegensätzlichen Verhandlungspositionen Deutschlands und Frankreichs zur Auslegung einer Regelung im Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht sowie das mit Frankreich abgestimmte weitere Vorgehen wieder.
- 35 Im geschwärzten Teil des zweiten Absatzes auf Seite 7 wird Kritik am Verhalten eines bestimmten Mitglieds der Human-Ressource-Gruppe geübt; ferner wird die weitere Verhandlungsstrategie Deutschlands hinsichtlich der Arbeiten im Personalbereich erläutert.

- 36 Der geschwärzte Teil des letzten Absatzes auf Seite 7 und die teilweise Schwärzung in der ersten Zeile auf Seite 8 zeigen die unterschiedlichen Haltungen Deutschlands und anderer Mitgliedstaaten zur Besoldung der Richter des künftigen Einheitlichen Patentgerichts auf.
- 37 Im geschwärzten dritten Absatz auf Seite 8 werden die gegensätzlichen Positionen Deutschlands, des aus einem anderen Mitgliedstaat stammenden Leiters der betreffenden Arbeitsgruppe und eines bestimmten Gremiums zum Fortbildungskonzept für die Richter beschrieben und kommentiert sowie das weitere strategische Vorgehen Deutschlands erläutert.
- 38 Im geschwärzten zweiten Absatz auf Seite 9 werden die voneinander abweichenden Auffassungen der deutschen Verhandlungspartner und einer namentlich benannten und bekannten Person zu allgemeinen Besetzungsfragen im Hinblick auf die geplanten vier deutschen Lokalkammern des Einheitlichen Patentgerichts erläutert.
- 39 Im geschwärzten Teil des dritten Absatzes auf Seite 9 werden die Verhandlungen zu einem Vorschlag betreffend die Gerichtsgebühren und die insoweit auseinandergehenden Auffassungen unter den Mitgliedstaaten beschrieben.
- 40 In dem geschwärzten ersten Satz des ersten Absatzes auf Seite 10 wird eine vorgeschlagene Ausgestaltung der in Art. 69 Abs. 1 EPGÜ vorgesehenen Obergrenze politisch bewertet. In dem geschwärzten zweiten Absatz auf Seite 10 werden die Hintergründe der deutschen Verhandlungsposition zur Ausgestaltung der Obergrenze erläutert.
- 41 Der geschwärzte zweite Absatz auf Seite 12 und der geschwärzte Teil auf Seite 13 enthalten verhandlungstaktische Erwägungen im Zusammenhang mit der Schaffung der Voraussetzungen für eine Ratifizierung des Übereinkommens über ein Einheitliches Patentgericht durch die Bundesrepublik Deutschland.
- 42 In der Sperrerklärung wird bei allen genannten Schwärzungen - ausgenommen diejenigen auf Seite 10 - auf eine im Fall der Offenlegung drohende Verschlech-

terung der internationalen Beziehungen bzw. einen Bruch diplomatischer Gepflogenheiten hingewiesen. Diese Einschätzung hält der Senat nach Einsicht in die ungeschwärzten Unterlagen für plausibel. Bereits aus diesem Grund ist insoweit ein Nachteil für das Wohl des Bundes anzunehmen.

- 43 Zusätzlich wird in der Sperrerklärung bei allen genannten Schwärzungen einschließlich derjenigen auf Seite 10 - ausgenommen diejenigen im ersten Absatz auf Seite 4 und auf den Seiten 12 und 13 - darauf abgehoben, dass eine Offenlegung die Erreichung der außenpolitischen Ziele der Bundesregierung in weiteren Verhandlungen gefährdet würde. Auch dies ist nachvollziehbar. Es liegt nahe, dass die Bekanntgabe der Positionen und Strategien der deutschen Verhandlungsführer in den bisherigen Verhandlungen zum Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zum diesbezüglichen Sekundärrecht die Wahrung der außenpolitischen Interessen bei künftigen Verhandlungen über Revisionen des Übereinkommens oder Änderungen des Sekundärrechts erschweren würde. Das Übereinkommen wurde von der Bundesrepublik Deutschland noch nicht ratifiziert. Das ausgehandelte Sekundärrecht ist noch nicht in Kraft getreten. Selbst wenn - wie der Kläger meint - vor dem Inkrafttreten Nachverhandlungen nicht mehr stattfinden sollten, kann nicht hinreichend sicher ausgeschlossen werden, dass nach dem Inkrafttreten der äußerst umfassenden Neuregelungen weiterer Verhandlungsbedarf ersichtlich wird.
- 44 (c) Entsprechendes gilt für die Schwärzungen im Vorgang 31 723/2014:
- 45 Im geschwärzten Abschnitt auf Seite 1 wird die Haltung anderer Mitgliedstaaten zu Unterlassungsverfügungen des Einheitlichen Patentgerichts bewertet und es werden Mutmaßungen zu ihren Beweggründen angestellt.
- 46 Der geschwärzte zweite Absatz auf Seite 2 enthält Ausführungen zur deutschen Verhandlungsposition und Interessen im Hinblick auf die Verfahrenssprache.
- 47 Die geschwärzte Passage im ersten Absatz auf Seite 3 einschließlich ihres geschwärzten Beginns in der letzten Zeile auf Seite 2 befasst sich mit den Verhandlungspositionen Deutschlands, Großbritanniens und Frankreichs zur Ausgestaltung der Gerichtsgebühren des Einheitlichen Patentgerichts.

- 48 Im geschwärzten Teil des vorletzten Absatzes auf Seite 3 wird das geplante weitere Vorgehen Deutschlands bei den Verhandlungen über den Verteilungsschlüssel bei den sog. Verlängerungsgebühren für das EU-Einheitspatent einschließlich der voraussichtlichen Auswirkungen beschrieben.
- 49 Auch eine Offenlegung dieser Schwärzungen würde - worauf in der Sperrerklärung jeweils abgestellt wird - hinreichend wahrscheinlich die Erreichung der angestrebten oder die Beibehaltung bereits erzielter Ergebnisse der deutschen Verhandlungsführer gefährden. Zudem würde sie sich - worauf in der Sperrerklärung im Hinblick auf alle genannten Schwärzungen mit Ausnahme derjenigen im zweiten Absatz auf Seite 2 zusätzlich abgestellt wird - ebenfalls hinreichend wahrscheinlich negativ auf die Beziehungen zu den an den Verhandlungen beteiligten Mitgliedstaaten auswirken.
- 50 (d) Nachvollziehbar ist schließlich auch die Einschätzung der Beklagten, dass eine Offenlegung des im Vorgang 31 355/2016 auf Seite 2 geschwärzten Satzes zum Inhalt eines Vier-Augen-Gesprächs mit einem Vertreter der EU-Kommission die auswärtigen Beziehungen Deutschlands beeinträchtigen würde. Der in der Sperrerklärung angeführte Schutz des diplomatischen Vertrauensverhältnisses gebietet es, den Gesprächsinhalt nicht einseitig zu offenbaren.
- 51 (e) Soweit die tatbestandlichen Voraussetzungen des geltend gemachten Weigerungsgrundes vorliegen, ist auch die nach § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO erforderliche Ermessensausübung nicht zu beanstanden.
- 52 § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO regelt die Auskunftserteilung und Aktenvorlage im Verhältnis der mit geheimhaltungsbedürftigen Vorgängen befassten Behörde(n) zum Verwaltungsgericht, das in einem schwebenden Prozess für eine sachgerechte Entscheidung auf die Kenntnis der Akten angewiesen ist. In diesem Verhältnis stellt das Gesetz die Auskunftserteilung und Aktenvorlage in das Ermessen der Behörde, lässt dieser also die Wahl, ob sie die Akten oder die Auskunft wegen ihrer Geheimhaltungsbedürftigkeit zurückhält oder ob sie davon um des effektiven Rechtsschutzes willen absieht (vgl. BVerwG, Beschluss vom 8. März 2010 - 20 F 11.09 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 56).

- 53 Das Ermessen besteht nach dem eindeutigen Wortlaut des § 99 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 VwGO selbst dann, wenn der Inhalt der Schriftstücke oder der Auskunft geheimhaltungsbedürftig im Sinne des § 99 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 VwGO ist, mithin auch, wenn der Vorgang nach den fachgesetzlichen Vorgaben geheim gehalten werden müsste (vgl. BVerwG, Beschluss vom 26. August 2020 - 20 F 6.19 - juris Rn. 17 m.w.N.).
- 54 Die Beklagte hat ihr Ermessen erkannt und rechtsfehlerfrei ausgeübt. Sie hat sich nicht darauf beschränkt, in der Sperrerklärung zu jeder Schwärzung den Verweigerungsgrund eines Nachteils für das Wohl des Bundes durch eine Beeinträchtigung der auswärtigen Beziehungen unter einem oder beiden der oben aufgezeigten Schutzrichtungen darzulegen, sondern hat zu jeder Schwärzung zudem eine auf den laufenden Rechtsstreit bezogene und auf eine Abwägung der widerstreitenden Interessen der Beteiligten im Prozess beruhende Ermessensentscheidung getroffen. Dass die Abänderungen dennoch vielfach übereinstimmen, verlangt die Parallelität der jeweils widerstreitenden Interessen.
- 55 Insbesondere hat sie das festgestellte Geheimhaltungsinteresse gegen das private Auskunfts- bzw. Informationsinteresse des Klägers abgewogen. Dabei hat sie nicht nur dessen grundlegendes Interesse an einer vollständigen Kenntnis aller angefragten Dokumente berücksichtigt, sondern auch das Interesse an der Veröffentlichung von Informationen zur europäischen Patentreform auf seiner Internetseite sowie sein Interesse an Erkenntnissen, die für das von ihm bei Erlass der Sperrerklärung noch geführte Verfassungsbeschwerdeverfahren 2 BvR 739/17 von Bedeutung waren.
- 56 Durch die teilweise Verwendung des in der Tat missverständlichen Begriffs "Aufklärungsinteresse des Gerichts" hat sie erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass sie das festgestellte Geheimhaltungsinteresse darüber hinaus gegen das - übergreifend im zweiten Absatz auf Seite 6 der Sperrerklärung angeführte - öffentliche Interesse an der von Amts wegen gebotenen Sachverhaltsaufklärung durch das Hauptsachegericht abgewogen hat. Auch dies ist nicht zu beanstanden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 21. August 2012 - 20 F 5.12 - juris Rn. 14).

- 57 Dass sie bei denjenigen Schwärzungen, für die ein Weigerungsgrund vorliegt, jeweils dem Geheimhaltungsinteresse einen höheren Stellenwert eingeräumt hat als dem Informationsinteresse des Klägers und dem öffentlichen Interesse an einer umfassenden Sachverhaltsaufklärung, überschreitet das ihr eingeräumte Ermessen nicht.
- 58 Entgegen der Auffassung des Klägers stellt es auch keinen Ermessensfehler dar, dass die Beklagte sich auf einen Nachteil für das Wohl des Bundes wegen einer "Beeinträchtigung der auswärtigen Beziehungen des Bundes" berufen und in den Erwägungen zu einzelnen Schwärzungen auf die "Erreichung der außenpolitischen Ziele der Bundesregierung" abgestellt hat. Dies ist nicht widersprüchlich, weil das Schutzgut der auswärtigen Belange der Bundesrepublik Deutschland - wie bereits ausgeführt wurde - die Wahrung der außenpolitischen Interessen bei Verhandlungen mit anderen Staaten umfasst.
- 59 Nicht zu beanstanden ist auch, dass die Beklagte den geschwärzten Passagen die Bedeutung für die Verfassungsbeschwerde des Klägers gegen das Zustimmungsgesetz zum Übereinkommen vom 19. Februar 2013 über ein Einheitliches Patentgericht abgesprochen hat. Denn das Bundesverfassungsgericht hat Art. 1 Abs. 1 Satz 1 dieses Gesetzes auch ohne Offenlegung der Passagen für unwirksam erklärt. Soweit es Rügen des Klägers für unzulässig erklärt hat, ist dies nicht mit dem Fehlen von tatsächlichem Vortrag aus den geschwärzten Passagen begründet worden (BVerfG, Beschluss vom 13. Februar 2020 - 2 BvR 739/17 - BVerfGE 153, 74 Rn. 103 ff.).
- 60 Die Beklagte musste diejenigen geschwärzten Textpassagen, für die ein Geheimhaltungsgrund besteht, auch nicht im Hinblick auf einzelne unverfängliche Satzbestandteile offenlegen, weil dies - soweit es überhaupt in Betracht gekommen wäre - zu einem inhaltsleeren und nichtssagenden Restbestand geführt hätte.
- 61 f) Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil die Entscheidungsgründe Art und Inhalt der geheim gehaltenen Akten nicht erkennen lassen dürfen (§ 99 Abs. 2 Satz 10 Halbs. 2 VwGO).

62 3. Einer eigenständigen Kostenentscheidung bedarf es im Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO nicht, weil es sich im Verhältnis zum Hauptsacheverfahren um einen unselbstständigen Zwischenstreit handelt (vgl. BVerwG, Beschluss vom 24. Oktober 2018 - 20 F 15.16 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 74 Rn. 45 m.w.N.).

Dr. Häußler

Dr. Eppelt

Dr. Henke